

## 近年の特許審査は「甘い」のか？

特許第1委員会 第3小委員会\*  
特許第2委員会 第2小委員会\*\*

**抄 録** 2009年以降、特許査定率が上昇・高止まりし、産業界からは、現在の審査、特に進歩性判断は「甘い」のではないかとの声が上がっている。しかし、その根拠については必ずしも明確ではない。「甘い」という表現は、相対的なものであって、何らかの基準に照らしての評価だと考えられること、また、前述の産業界の発言において「甘い」という表現は、否定的な意味合いで使われていることから、本稿では、「審査が甘い」とは、「審査が、他の審理等よりも特許が通りやすい形で乖離し、何らかの不具合が生じていること」と定義し、調査を行った。調査の結果、日本の特許は過去に比べて「通りやすくなっている」ものの、他の審理等との乖離は少なく、安定的な権利が付与されていることがわかった。なお、本稿の調査範囲内では、「甘い」に含まれる否定的な意味合いの実態を掴めなかったため、他国における特許審査等、本調査の範囲外とした基準との比較が今後の検討課題と考える。

### 目 次

1. はじめに
2. 調査対象の全体像
3. 出願・権利化段階に関する分析
  3. 1 過去の審査と現在の審査の比較
  3. 2 審査と特許無効審判の比較
  3. 3 特許無効審判と審決取消訴訟の比較
  3. 4 小 括
4. 権利行使段階に関する分析
  4. 1 審査と特許権侵害訴訟の比較
  4. 2 小 括
5. おわりに

## 1. はじめに

近年の日本特許庁（以下特許庁）における特許査定率を図1に示す。

2000年代初期から中期にかけ、50%前後で推移していた特許査定率は、2009年ごろから上昇傾向に転じており、マクロに見れば、この傾向が続いているといえる。

はじめに、これまでの産業界と裁判所、特許

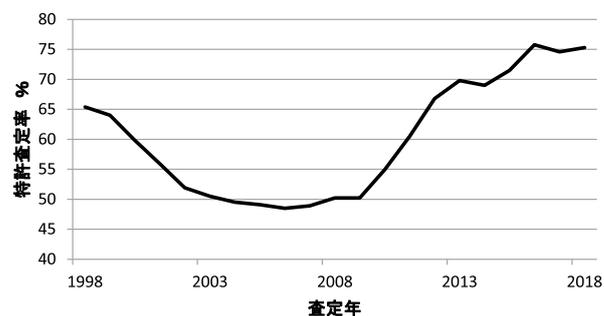


図1 特許庁における特許査定率推移<sup>1)</sup>

庁とのやり取りを確認しておきたい。

2000年代前半の特許査定率が低かったころにおける産業界からの発言について、元知的財産高等裁判所所長の塚原朋一氏は、「ある大手電機メーカーの知財部長から、2つの公知技術の組み合わせからなる発明について、『いつまでわが国の高裁は、同一技術分野であることだけを

\* 2019年度 The Third Subcommittee, The First Patent Committee

\*\* 2019年度 The Second Subcommittee, The Second Patent Committee

根拠に、進歩性なしと判断し続けるのか。知財立国という国の基本政策に反するのではないか。』と語気鋭く、険しい表情で、詰問されたときは、背筋が寒くなった。」と振り返っている<sup>2)</sup>。

このような議論の後、2006年に紙葉類識別装置事件<sup>3)</sup>、2008年に回路用接続部材事件<sup>4)</sup>といった、いくつかの進歩性判断基準を見直す契機となる事件があり、裁判所、特許庁共に、容易に想到できたことの論理付けを以前よりも慎重に行うようになった。そして、2015年には、同一技術分野であることのみをもって組み合わせ容易としてはいけない、ということが審査基準に明記される<sup>5)</sup>などの審査基準改訂に至った。

この状況に対し、現在、産業界からは審査が「甘い」のではないかと、との声が上がっている<sup>6)</sup>。なかでも、「特に進歩性に対して、審査基準が甘いという言い方が妥当かどうかわからないのですが、簡単に特許になってしまう印象が、企業の知財担当者の間では業種によらずかなり広くあります。」と、進歩性判断についての疑問が呈されている。また、同時に、「甘い」と感じる根拠を示すことの必要性も認識されている<sup>7)</sup>。

今回は、国内における出願・権利化段階と、権利行使段階とに分けて分析することで、現在の特許審査の何が「甘い」と感じさせているのか、その実態、根拠を明らかにすることを目的に検討を行った。

## 2. 調査対象の全体像

「甘い」という表現は、相対的なものであって、何らかの基準に照らしての評価だと考えられる。また、前述の産業界の発言において、「甘い」という表現は、否定的な意味合いで使われている。そこで、本稿では、「審査が甘い」とは、「現在の審査が、他の審理や過去の審査よりも特許が通りやすい形で乖離し、何らかの不具合が生

じていること」と定義し、調査を行った。

具体的には、出願・権利化段階として、①過去の審査と現在の審査 ②審査と特許無効審判 ③特許無効審判と審決取消訴訟を、権利行使段階として ④審査と特許権侵害訴訟（特許された特許が侵害訴訟でどのように扱われているか）を、それぞれ比較、検証した（図2）。

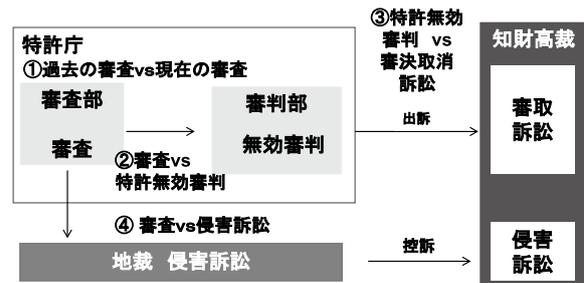


図2 調査対象範囲

## 3. 出願・権利化段階に関する分析

### 3.1 過去の審査と現在の審査の比較

特許庁における特許査定率が上昇傾向にあることは前述のとおりであるが、本当に過去に比べて特許が通りやすくなっているといえるのか、を確認する目的で、以下の2点を検証した。

- (1) 特許査定率は分野によらず上昇しているのか
- (2) 特許査定を得るために、補正によって過度な限定が強いられていることはないか

#### (1) 技術分野別特許登録率<sup>8)</sup>の推移

図3に、IPCクラス別の登録率（図1で示した「査定率」と若干計算方法が異なるため、異なる語を用いる）の推移を示す。

いずれのクラスも、2009年前後から登録率が上昇傾向に転じていることがわかる。

これにより、登録率上昇の傾向は、特定の分野に限ったものではないことが確認された。

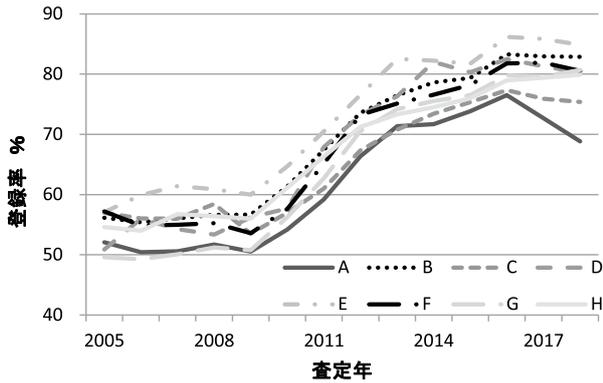


図3 IPCクラス別登録率推移

(2) 特許登録率と文字数増加率の推移

次に、登録率の変化と、公開時から登録時の請求項1の文字数変化との相関を確認した<sup>9)</sup>。

これは、特許査定率が上昇しているとしても、「通りやすい」とは必ずしも言えないことを考慮したものである。例えば、厳しい審査が行われている場合でも、出願人がより多く限定して対応すれば、特許が「通りにくい」状況下においても特許査定率が上昇する可能性が考えられるからである。

補正にはさまざまな態様が考えられるが、一般的に、クレームの文字数が増えるほど、クレーム中の構成要素が増え、権利範囲が限定されると考えられるため、公開時請求項と登録時請求項の文字数変化を調査することとした。

ここでは、技術分野により傾向が異なる可能性を考慮して、いくつかの技術分野を選定し、技術分野ごとに調査した。具体的には、電気・機械・化学分野での偏りを避けながら、表1に示す6つの技術分野を調査対象とした。

表1 調査対象技術分野 (IPCサブクラス)

A61B	医療機器
B41M	印刷, マーキング
B65D	包装, 容器
C08F+C08G	高分子化学
F16F	ばね, サスペンション
G06Q	ビジネス関連発明

代表して、G06Q（ビジネス関連発明）とB65D（包装，容器）の調査結果を図4，図5に示す。

図4，図5から、各分野で登録率が上昇傾向に転じてからは、補正による文字数の増加と登録率の推移との間に負の相関があることがわかった。もし、両者に正の相関があるならば、先述のような状況、つまり、特許が「通りにくい」状況下で過度な限定により特許査定を得ている状況が推察されるが、その可能性は否定された。また、文字数増加率のみに注目すると、いずれの分野においても、下降傾向にあることがわかる。つまり、現在の審査においては、過去の審査よりも、少ない限定によって特許査定を得ることが可能になっているといえる。なお、図の掲載を省略した分野においても、同様の傾向が確認された。

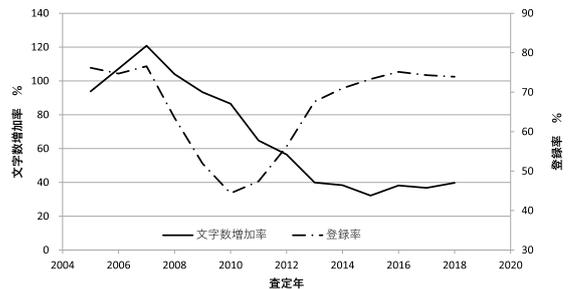


図4 登録率と1stクレーム文字数の関係 (IPC：G06Q ビジネス関連発明)

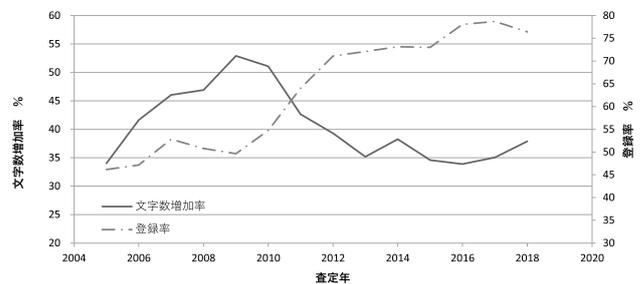


図5 登録率と1stクレーム文字数の関係 (IPC：B65D 包装, 容器)

### (3) まとめ

上記の結果より、技術分野を問わず、特許査定率は上昇していること、及び、審査段階において、過度な補正をしなくても特許査定が得られていることの2点が確認できた。

以上のことから、特許は過去の審査よりも現在の審査の方が通りやすくなっていることが確認できた。

これは、先述の判例及び審査基準の改訂を受けての動きと推察できるが、このことだけで、不具合があるとまでは言えないであろう。

## 3. 2 審査と特許無効審判の比較

### (1) 特許無効審判における審決結果の推移

図6に、特許無効審判の状況を示す<sup>10)</sup>。

無効審判における無効審決（全部無効と一部無効の合計）の割合は減少傾向が続いており、2018年では16%となっている。近年、特許無効審判において、特許が無効とされる割合は低下傾向にある。

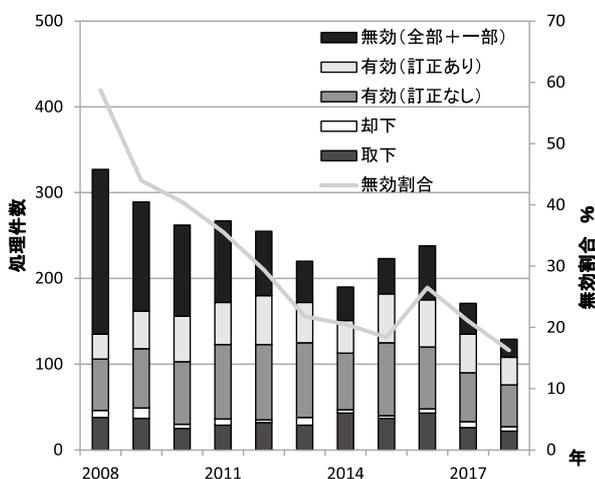


図6 特許無効審判審決結果推移

### (2) 訂正時の文字数変化率

図6を見ると、「有効（訂正あり）」審決の割合が、近年は2割程度と、相当数あることがわかる。

前述のとおり、「審査が甘い」との産業界の声は、特に進歩性の判断に意識が向けられていることから、有効審決を得るために過度な訂正が必要とされていないかを確認するため、審決判示事項に進歩性が含まれる案件を対象として、どの程度訂正されているかを調査した<sup>11)</sup>。

図7からわかるように、進歩性の判断時に、容易に想到できたことの論理付けがより慎重になされる契機の一つとなった、回路用接続部材事件の判決が出た後の2009年以降に登録された特許が、2008年以前に登録された特許よりも、有効審決を得るために過度な訂正を強いられている、という事実は確認されなかった。

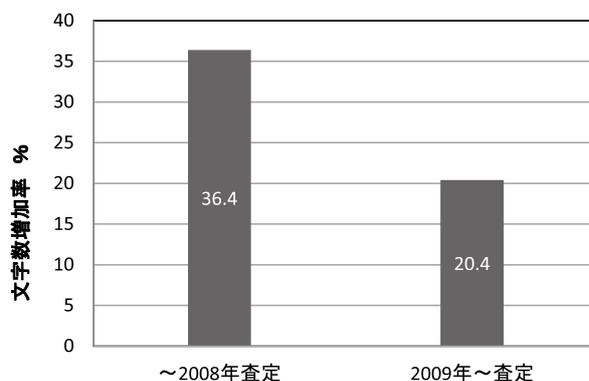


図7 有効（訂正あり）審決における訂正前後の文字数変化率

### (3) まとめ

上記の結果からは、一度登録になった特許が、無効審判によって無効になりやすくなっている、という状況は確認できなかった。

また、無効審判において訂正により特許が維持される場合でも、過度な訂正が必要とされているとは言えないことがわかった。

以上より、審査と無効審判との比較において、審査が「甘い」といえる根拠は確認されなかった。

### 3. 3 特許無効審判と審決取消訴訟の比較

続いて、特許無効審判後の審決取消訴訟における事件数と審決取消率の推移を図8に示す。

図8は、特許無効審判の後の審決取消訴訟において、2005年以降の判決で、進歩性が争点となったものを知財高裁判例データベースから抽出し、整理したものである。

特許庁が有効と判断した特許を無効とする判決の割合は、横ばいもしくは、やや減少傾向であることがわかる。

一方、特許庁が無効と判断した特許を有効とする判決の割合は上昇傾向にある。

このことから、特許庁の判断は、裁判所の判断に対して「甘い」とは言えない（むしろ、知財高裁の判断が特許庁の判断に比べ、進歩性を認める方向に変化している）ことが確認された。

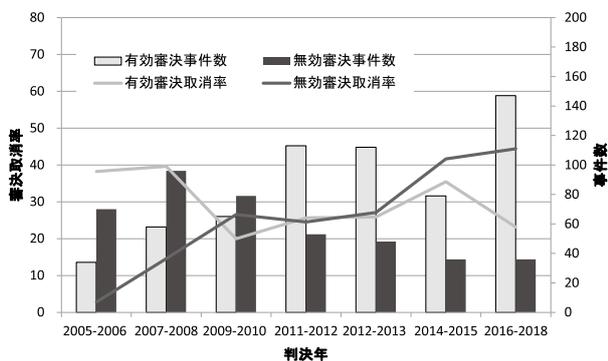


図8 特許無効審判後の審決取消訴訟事件数と審決取消率

### 3. 4 小 括

ここまで説明したとおり、調査対象とした範囲においては、審査を経て登録された特許が、特許無効審判によって無効となる割合や、その後の審決取消訴訟によって無効となる割合が高いような事象は確認できなかった。

すなわち、確かに日本の特許は「通りやすくなっている」とはいえるものの、特許庁内（審

査と審判の間）での乖離は少なかった。また、特許庁の判断と知財高裁の判断との間に、特許庁の判断の方が特許を認める形で乖離している事実も見出されなかった。

つまり、現状では、出願・権利化段階において、安定的な権利付与がなされているといえる。

## 4. 権利行使段階に関する分析

### 4. 1 審査と特許権侵害訴訟の比較

2009年以降登録された特許（以下、「近年登録特許」）のうち特許権侵害訴訟の対象となった案件について、対象特許が無効と判断された案件の割合（以下「無効率」<sup>12)</sup>）及びクレームが訂正された案件の割合（以下「クレーム訂正率」<sup>13)</sup>）を調査することにより、現在の審査が特許権侵害訴訟の審理よりも特許が通りやすい形で乖離し、特許権侵害訴訟での敗訴要因となる、余分な訂正手続が発生するなどの不具合を生じているのかを検証した。無効率及びクレーム訂正率を検証するにあたり、比較基準として、2008年以前に登録された特許（以下、「以前登録特許」）のうち特許権侵害訴訟の対象となった案件についての無効率及びクレーム訂正率も調査した。

なお、特許権侵害訴訟は、2001年以降、下図のように毎年100~200件超の水準で推移しており多少の増減はあるものの、概々、一定である。

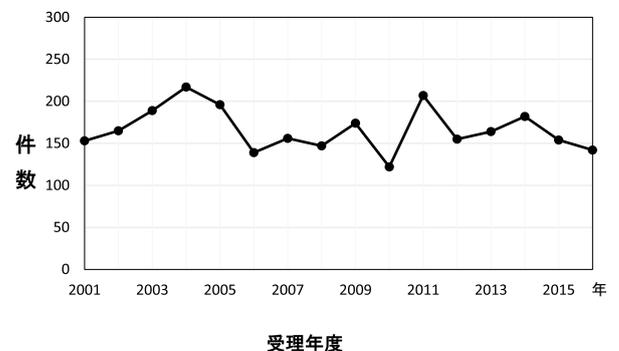


図9 特許権侵害訴訟件数の推移

### (1) 調査方法

2013年～2018年の6年間に判決が出されている特許権侵害訴訟を、裁判所HPより抽出し（データ抽出日：2019年8月8日）、対象特許642件について、特許権毎（1件の訴訟で対象特許が2件の場合には、別々にカウント）に無効／有効、クレーム訂正有／無を調査した。ここで、特許権侵害訴訟には、債務不存在確認訴訟を含むが、職務発明に係る訴訟等は含まない。また、実用新案権に係る訴訟も含まない。

表2 調査の対象となる特許の件数

2013年～2018年（判決日）における特許権侵害訴訟	以前登録特許	286件
	近年登録特許	356件

### (2) 無効率

特許権侵害訴訟の対象となった案件について、特許法第104条の3により無効と判断された割合は、近年登録特許21%（76件）であり、以前登録特許26%（73件）と比べて小さくなっている（表3）。

念のため、2012年以降に登録された特許と2011年以前に登録された特許にわけて再集計してみた（表4）。前述の紙葉類識別装置事件（2006年）、回路用接続部材事件（2008年）の影響が日本の特許審査全体に行き渡るまでのタイムラグを考慮したものである。再集計の結果、近年登録特許が24%（39件）であるのに対し、以前登録特許が23%（110件）でありほぼ変わっていない。

以上から、近年登録特許の特許権侵害訴訟での無効率は決して高くはなく、現行の審査と特許権侵害訴訟の審理との乖離とその不具合は少ないといえる。

参考までに、近年登録特許が特許法第29条のみを根拠として特許権侵害訴訟にて無効と判断される割合は、82%（62件）である。これは、

以前登録特許は86%（63件）であるのに比べて小さくなっている（表5）。

表3 無効率（2008年以前 vs 2009年以降）

	2008年以前	2009年以降	合計
有効	55件 (19%)	63件 (18%)	118件 (18%)
無効	73件 (26%)	76件 (21%)	149件 (23%)
判断せず	158件 (55%)	217件 (61%)	375件 (59%)

表4 無効率（2011年以前 vs 2012年以降）

	2011年以前	2012年以降	合計
有効	85件 (18%)	33件 (20%)	118件 (18%)
無効	110件 (23%)	39件 (24%)	149件 (23%)
判断せず	285件 (59%)	90件 (56%)	375件 (59%)

表5 無効理由（2008年以前 vs 2009年以降）

	2008年以前	2009年以降	合計
29条	63件 (86%)	62件 (82%)	125件 (84%)
29条と36条	2件 (3%)	7件 (9%)	9件 (6%)
36条	3件 (4%)	7件 (9%)	10件 (7%)
その他	5件 (7%)	0件 (-)	5件 (3%)

### (3) クレーム訂正率

特許権侵害訴訟の対象となった案件について、登録後にクレーム訂正された割合は、近年登録特許37%（132件）であり、以前登録特許52%（150件）と比べて小さくなっている（表6）。ここでも念のため、2012年以降に登録された

特許と2011年以前に登録された特許にわけて再集計してみた（表7）。再集計の結果、近年登録特許が44%（72件）であるのに対し、以前登録特許も44%（210件）であり変わっていなかった（表7）。

以上から、近年登録特許のクレーム訂正率は決して高くはなく、現行の審査と特許権侵害訴訟の審理との乖離とその不具合は少ないといえる。

参考までに、近年登録特許について、特許権者がクレーム訂正無しで勝訴する割合は、72%（51件）である。これは、以前登録特許が49%（34件）であるのに比べて大きくなっている（表8）。

表6 クレーム訂正率（2008年以前 vs 2009年以降）

	2008年以前	2009年以降	合計
訂正有り	150件 (52%)	132件 (37%)	282件 (44%)
訂正無し	136件 (48%)	224件 (63%)	360件 (56%)

表7 クレーム訂正率（2011年以前 vs 2012年以降）

	2011年以前	2012年以降	合計
訂正有り	210件 (44%)	72件 (44%)	282件 (44%)
訂正無し	270件 (56%)	90件 (56%)	360件 (56%)

表8 特許権者の勝敗と訂正有無  
（2008年以前 vs 2009年以降）

		2008年以前	2009年以降	合計
特許権者勝訴	訂正有り	36件 (51%)	20件 (28%)	56件 (40%)
	訂正無し	34件 (49%)	51件 (72%)	85件 (60%)
特許権者敗訴	訂正有り	114件 (53%)	110件 (39%)	224件 (45%)
	訂正無し	102件 (47%)	175件 (61%)	277件 (55%)

## 4. 2 小 括

近年登録特許について、特許権侵害訴訟において無効率やクレーム訂正率が高いような事象は確認できなかった。すなわち、審査と侵害訴訟審理の乖離とその不具合は少なく、審査が「甘い」とする事象は確認されなかった。

つまり、現状では、安定的な権利付与がなされていると言え、「審査と侵害訴訟」の間においては、不具合が生じているとは認められなかった。

## 5. おわりに

以上述べてきたように、本稿では、出願・権利化段階及び権利行使段階の2つの観点から検証を試みた。その結果、特許庁及び裁判所という、「日本の知財界（裁判所、特許庁、弁理士、企業の知財部員などが想定される）」において、審査のみが「甘い」といえる根拠は見出されなかった。

一方で、本稿冒頭に示した、「日本の審査は甘い」との声は、特許が通りやすくなったことによる何らかの不具合を、産業界が感じていることの表れであることがうかがえる。

例えば、昨今のビジネスはグローバルに展開されており、日本国内で安定的な特許が取れるだけでは十分とは言えない。

産業界からも、日本で認められた特許が他国で拒絶されてしまうことに対する問題提起がなされている<sup>6)</sup>。

本稿の調査対象に含めなかった、他国における審査結果との比較については、今後の課題の1つと考えている。

また、日本の産業界をより広く捉え、開発者・技術者から、現在の特許性判断実務はどのように受け止められているのか、についても調査する必要があると考えている。このような「日本の知財界」の外の意見をどのようにすれば拾う

ことができるのか、についても、今後の検討課題としたい。この検討は、特許法1条に規定された「産業の発達に寄与する」ものとする事につながると考える。

本稿をきっかけに、これらの議論がより具体化することを期待しつつ、今後も継続して調査研究していきたい。

本稿は2019年度の特許第1委員会第3小委員会の構成委員である、中島裕美（小委員長：日本電信電話）、平本宏一（小委員長補佐：富士通テクノロジーサーチ）、藤浪達也（小委員長補佐：富士フイルム）、大西稔（新東工業）、岡部越津朗（富士フイルム和光純薬）、片岡整吾（三菱電機）、鎌田雄仁（ブリヂストン）、亀井陽介（共同印刷）、都寄恭彦（サトーホールディングス）、村上洋平（日本触媒）、森豪（シャープ）、吉岡恒幸（メタウォーター）、若松万紗子（カシオ計算機）、及び2019年度の特許第2委員会第2小委員会の構成委員である、相良芳則（ゼンリン）、山川秀之（凸版印刷）、倉地健夫（村田機械）、三宅彩（日本製紙）、渡邊極（日本製鉄）が調査・検討した結果を執筆したものである。

## 注 記

- 1) 出典：特許行政年次報告書  
特許査定率 = 特許査定件数 / (特許査定件数 + 拒絶査定件数 + FA後取下げ・放棄件数) として算出。
- 2) 塚原朋一, 『片山英二先生還暦記念論文集 知的財産法の新しい流れ』, p.417~ (2010)
- 3) 知財高裁 平成17(行ケ)10490号 審決取消請求事件 (審決取消)
- 4) 知財高裁 平成20(行ケ)10096号 審決取消請求事件

- 5) 正確には、「[技術分野の関連性]については、他の動機付けとなり得る観点も併せて考慮しなければならない。」と記載されている。
- 6) 産業構造審議会知的財産分科会 第26回特許制度小委員会議事録
- 7) 産業構造審議会知的財産分科会 平成30年度第1回審査品質管理小委員会 議事録
- 8) データベースはShareresearch (日立知財ソリューション社) を使い、特許登録率 = 特許査定件数 / (特許査定件数 + 拒絶査定件数) として算出。
- 9) データベースはShareresearch (日立知財ソリューション社) を使い、特許登録率 = 特許査定件数 / (特許査定件数 + 拒絶査定件数)、文字数増加率 = (対象案件の登録時の請求項1文字数の中央値 - 対象案件の公開時請求項1の文字数の中央値) / (対象案件の公開時請求項1文字数の中央値) として算出。登録時の文字数が公開時よりも減少した案件は計算対象から除外した。
- 10) 特許庁審判部 審判の動向 (2019)
- 11) J-PlatPatの審決検索を用い、文献種別 = 特許無効審判 審決判示事項 = 102 (進歩性)、審決結果 = YAA (訂正を認める (全部認容) 無効としない) or YAB (訂正を認める (一部認容) 無効としない) として、2019年10月29日に検索してヒットした案件を対象とした。また、文字数増加率 = (対象案件の訂正後の請求項1文字数の中央値 - 対象案件の訂正前請求項1文字数) / (対象案件の訂正後の請求項1文字数) として算出。なお、マーカッシュ式クレームで選択肢を削除する訂正がなされた案件と、請求項に化学式が記載されている案件については、計算対象から除外した。
- 12) 対象特許が特許法第104条の3により無効と判断された件数 / 対象件数 として算出した。
- 13) 対象特許について特許請求の範囲が訂正された件数 / 対象件数 として算出した。

(原稿受領日 2020年4月27日)